

Santiago, veintidós de octubre de dos mil veinticinco.

VISTOS:

El Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle, por sentencia de veintiséis de julio de dos mil veinticuatro, condenó a Hernán Alejandro Ulloa Saavedra, como autor de un delito consumado de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación con el artículo 1, ambos de la Ley N° 20.000, cometido el día 13 de enero de 2022, en la comuna de Los Vilos, a la pena de cinco años y un día de presidio mayor en su grado mínimo, accesorias de inhabilitación absoluta perpetua para cargos y oficios públicos y derechos políticos y la de inhabilitación absoluta para profesiones titulares mientras dure la condena, y al pago de una multa de veinte unidades tributarias mensuales. La pena deberá cumplirse en forma efectiva.

La defensa del acusado dedujo recurso de nulidad, el que fue admitido a tramitación, celebrándose la audiencia para su conocimiento el dos de octubre pasado, según da cuenta el acta suscrita en esa misma oportunidad.

Y CONSIDERANDO:

Primero: Que, el recurso de nulidad esgrime como única causal la establecida en el artículo 373 letra a) del Código Procesal Penal, consistente en la infracción sustancial, en cualquier etapa del procedimiento o en la sentencia, de derechos o garantías asegurados por la Constitución Política o por los tratados internacionales ratificados por Chile que se encuentran vigentes, señalando que no existió un indicio para efectuar un control de identidad al imputado, conforme al artículo 85 del Código Procesal Penal, atendido que el olor a marihuana que emanaba del interior del vehículo en el que se trasladaba el acusado, no reúne las condiciones de ser objetivo y verificable, dado su carácter eminentemente subjetivo.

Manifiesta que aparece de manifiesto que los funcionarios policiales procedieron a efectuar un procedimiento al margen de lo establecido en la



disposición citada, al no existir un indicio que reúna las exigencias establecidas por la ley.

Por ello, solicita se acoja la causal interpuesta, se anule el juicio y la sentencia impugnada, se determine el estado del procedimiento en que debe quedar la causa y se remita los antecedentes al Tribunal no inhabilitado para que éste disponga la realización de una nueva audiencia de juicio oral con exclusión de toda la prueba que señala.

Segundo: Que, la sentencia impugnada, en su basamento octavo, tuvo por acreditado el siguiente hecho: *“El día 13 de Enero de 2022, a las 19:30 horas aproximadamente, en circunstancias que personal de la Sección OS7 Coquimbo de Carabineros, realizaba controles, en la Ruta D875, a la altura del km 6, sector del Puente Los Loros, comuna de Los Vilos, fiscalizaron la camioneta marca Mitsubishi, modelo L200, PPU HZWX-81, conducida por Hernán Alejandro Ulloa Saavedra, quien poseía y transportaba, a fin de traficar, en el costado trasero izquierdo del vehículo, al interior de una mochila color café, un saco de nylon color rojo contenedor de una bolsa de basura, en cuyo interior se encontró 1218.02 gramos netos de cannabis tipo cogollo. Además, se incautó al acusado un teléfono celular marca Xiaomi, color morado y \$ 80.000 en dinero efectivo.”.*

Estos hechos fueron calificados como un delito consumado de tráfico ilícito de drogas, previsto y sancionado en el artículo 3 en relación con el artículo 1 de la Ley N° 20.000.

Tercero: Que, el recurso de nulidad se sustenta en que las infracciones denunciadas se producen porque los funcionarios policiales ejecutaron actuaciones fuera del ámbito de sus atribuciones, así, en relación con el control de identidad de que fue objeto el acusado, éste se verificó sin la existencia de algún indicio que los habilitara para efectuarlo, luego de lo cual registraron el vehículo en que se transportaba y sus pertenencias, sin que



concurrieran los presupuestos legales que le permitieran realizar esas diligencias, recolectando la evidencia incriminatoria de manera ilegal.

Cuarto: Que, en lo concerniente a la infracción denunciada por el recurso de nulidad, cabe indicar que el debido proceso es un derecho asegurado por la Constitución Política de la República y que consiste en que toda decisión de un órgano que ejerza jurisdicción debe fundarse en un proceso previo legalmente tramitado y al efecto, el artículo 19, N° 3, inciso sexto, confiere al legislador la misión de definir las garantías de un procedimiento racional y justo. Sobre los presupuestos básicos que tal garantía supone, se ha dicho que el debido proceso lo constituyen a lo menos un conjunto de garantías que la Constitución Política de la República, los Tratados Internacionales ratificados por Chile que están en vigor y las leyes les entregan a las partes de la relación procesal, por medio de las cuales se procura que todos puedan hacer valer sus pretensiones en los tribunales, que sean escuchados, que puedan reclamar cuando no están conformes, que se respeten los procedimientos fijados en la ley y que las sentencias sean debidamente motivadas y fundadas.

Quinto: Que, en otro orden de consideraciones, en cuanto a las facultades autónomas de actuación que la ley le entrega al personal policial, así como lo referido al respeto del debido proceso y la intimidad, esta Corte Suprema ha señalado reiteradamente que la negativa a admitir prueba ilícita tiene como fundamento la concepción del proceso como instrumento de resolución jurisdiccional de litigios dentro del ordenamiento jurídico, lo que conduce a que todo acto que infrinja de manera sustancial dicho sistema debe ser excluido del mismo.

Sexto: Que, en relación con las normas de procedimiento aplicables al caso concreto, resulta necesario proceder a su análisis a efectos de poder determinar si ellas han sido transgredidas y, en su caso, examinar si dicho



quebrantamiento ha significado la vulneración de los derechos fundamentales del acusado, como denunció su defensa.

Séptimo: Que, como se ha dicho en ocasiones anteriores por esta Corte, el Código Procesal Penal regula a lo largo de su normativa las funciones de la policía en relación con la investigación de hechos punibles y le entrega un cierto nivel de autonomía para desarrollar actuaciones que tiendan al éxito de la investigación.

Tal regulación, en todo caso, contempla como regla general que su actuación se encuentra sujeta a la dirección y responsabilidad de los representantes del Ministerio Público o de los jueces (Sentencias Corte Suprema Roles N° 7178-17, de 13 de abril de 2017; N° 9167-17, de 27 de abril de 2017; N° 20286-18, de 01 de octubre de 2018; N° 28.126-18, de 13 de diciembre de 2018 y N° 13.881-19, de 25 de julio de 2019).

Es así como el artículo 83 del citado cuerpo normativo establece expresamente el marco regulatorio de la actuación policial sin orden previa o instrucción particular de los fiscales permitiendo su gestión autónoma para prestar auxilio a la víctima (letra a); practicar la detención en casos de flagrancia conforme a la ley (letra b); resguardar el sitio del suceso con el objeto de facilitar la intervención de personal experto de la policía, impedir la alteración o eliminación de rastros o vestigios del hecho, etcétera, (letra c); identificar testigos y consignar las declaraciones que ellos presten voluntariamente, tratándose de los casos de las letras b) y c) citadas (letra d); recibir las denuncias del público (letra e) y efectuar las demás actuaciones que dispusieren otros cuerpos legales (letra f).

Sólo en las condiciones que establece la letra c) recién citada, el legislador autoriza a los funcionarios de la Policía de Investigaciones y de Carabineros de Chile a efectuar diligencias autónomas de investigación.

A su vez, los artículos 85 y 86 del Código Procesal Penal regulan el procedimiento de control de identidad, estableciendo la facultad de los



funcionarios policiales para solicitar la identificación de cualquier persona sin orden previa de los fiscales, en los casos fundados en que estimen que exista algún indicio de que aquella hubiere cometido o intentado cometer un crimen, simple delito o falta; de que se dispusiere a cometerlo; de que pudiese suministrar informaciones útiles para la indagación de un crimen, simple delito o falta; en el caso que la persona se encapuche o emboce para ocultar, dificultar o disimular su identidad; facultando para el registro de vestimentas, equipaje o vehículo de la persona cuya identidad se controla, procediendo a su detención, sin necesidad de orden judicial, de quienes se sorprenda a propósito del registro, en alguna de las hipótesis del artículo 130 – que describe lo que debe entenderse por situación de flagrancia- así como de quienes, al momento del cotejo, registren orden de aprehensión pendiente.

Octavo: Que, las disposiciones recién expuestas tratan, entonces, de conciliar una efectiva persecución y pesquisa de los delitos con los derechos y garantías de los ciudadanos, estableciéndose en forma general la actuación subordinada de los entes encargados de la ejecución material de las órdenes de indagación y aseguramiento de evidencias y sujetos de investigación al órgano establecido por ley de la referida tarea, los que a su vez actúan conforme a un estatuto no menos regulado -y sometido a control jurisdiccional- en lo referido a las medidas que afecten los derechos constitucionalmente protegidos de los ciudadanos.

Noveno: Que, en primer lugar, cabe recordar que el artículo 4 de la Ley N° 18.290 faculta a Carabineros para supervigilar el cumplimiento de las disposiciones que dicha ley establece. Asimismo, el artículo 6 de la misma ley señala que los conductores de vehículos motorizados deben llevar consigo su licencia y un certificado de seguro obligatorio de accidentes, los que pueden ser requeridos por la autoridad fiscalizadora. De esta forma, resulta claro que los funcionarios policiales están facultados para requerir la documentación de



un móvil y los elementos de seguridad que la ley exige para una conducción segura.

Décimo: Que, una vez zanjado la anterior, es conveniente precisar que de la sola lectura de los hechos que se dieron por establecidos soberanamente en la sentencia, aparece de manifiesto que el actuar de los funcionarios de Carabineros se ajustó a derecho, toda vez que resulta perfectamente legítimo que, en el marco de un control vehicular, en que mientras los funcionarios policiales le pedían los documentos al conductor, sintieron que desde su interior emanaba un olor a marihuana y luego, el can detector de droga marcó de manera activa una parte del vehículo.

De lo anterior se sigue que, ante la marca o sindicación por parte de un can especialmente entrenado al efecto, de hallarse droga en una parte del vehículo en que se transportaba el acusado, los funcionarios policiales se encontraban facultados para, en el marco de un control de identidad amparado en el artículo 85 del Código Procesal Penal, registrar ese vehículo, toda vez que resulta evidente que la marca de un can detector de sustancia ilícita, unido a las circunstancias que los agentes estatales sintieron un olor a marihuana que provenía del interior del móvil, son circunstancias que, analizadas en su conjunto, constituyen un indicio suficiente que fue tenido en vista por los agentes policiales para presumir que el imputado había cometido un delito o se aprestaba a cometerlo.

Así por lo demás lo ha resuelto con anterioridad esta Corte, entre otros, en los pronunciamientos Rol N° 35.167-2017, de 23 de agosto de 2017, Rol N° 79.969-2021, de 23 de febrero de 2022; Rol N° 67.071-2022, de dos de mayo de 2023.

Undécimo: Que, en consecuencia, al proceder del modo que lo hicieron los funcionarios policiales no transgredieron en el caso concreto las facultades conferidas por el ordenamiento jurídico y, por lo tanto, no han vulnerado las normas legales que orientan el proceder policial como tampoco



las garantías y derechos que el artículo 19° de la Constitución Política reconoce y garantiza a los imputados, por lo que los jueces del tribunal oral no incurrieron en vicio alguno al aceptar con carácter de lícita la prueba de cargo obtenida por la policía en la referidas circunstancias y que fuera aportada al juicio por el Ministerio Público, de manera que no queda sino rechazar el recurso en análisis.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 372, 373 letra a) y 384 del Código Procesal Penal, **se rechaza** el recurso de nulidad deducido por la defensa del acusado Hernán Alejandro Ulloa Saavedra contra la sentencia dictada por el Tribunal de Juicio Oral en lo Penal de Ovalle el veintiséis de julio de dos mil veinticuatro, en la causa RUC N° 2200047363-8, RIT N° 60-2024, y el juicio oral que le precedió, los que, por ende, **no son nulos**.

Se previene que el Ministro Señor Llanos, si bien fue del parecer de rechazar la causal de nulidad invocada en el arbitrio en estudio, no comparte la argumentación sostenida por la decisión de mayoría, en orden a considerar la percepción del “*olor a marihuana*” como un indicio que habilite a efectuar un control de identidad investigativo, teniendo para ello presente los siguientes fundamentos:

1°) Que, según asienta el fallo en estudio, uno de los antecedentes que habrían considerado los policías para controlar la identidad del acusado y efectuar el posterior registro del vehículo en el cual se desplazaba, consistió en la percepción de un “*olor a marihuana*” por parte de los funcionarios policiales. Desde luego, esta mera afirmación, dado su carácter eminentemente subjetivo, no da cuenta de ningún elemento objetivo del cual pueda desprenderse algún indicio de que el acusado intentaba o se disponía a cometer un delito, sino sólo de la impresión o interpretación que hace unos policías de su percepción olfativa que, huelga señalar, podría responder a múltiples justificaciones o razones diversas a la comisión de un ilícito.

Sin embargo, en la especie, la circunstancia que el can detector de



droga procedió a marcar un sector del vehículo conducido por el imputado, atendido que en ese lugar habría droga, mientras los agentes policiales, en el marco de un control vehicular, revisaban la documentación del móvil en que se desplazaba, constituía un indicio suficiente para proceder conforme al artículo 85 del Código ya citado, y habilitaba para la práctica de un control de identidad.

2º) Que, por lo anterior, a juicio de quien previene, el elemento indiciario en cuestión se condice con una afirmación del todo subjetiva, no verificable y, por lo mismo, al margen de los rigurosos extremos del artículo 85 del Código Procesal Penal, por cuanto una actuación autónoma e intrusiva como el control de identidad debe, necesariamente y dado que afecta garantías constitucionales como el derecho a la intimidad, basarse en un indicio de carácter objetivo y por ello susceptible de ser objeto de revisión judicial. Como ya lo ha resuelto esta Corte, el solo hecho de percibir olor a una sustancia estupefaciente no satisface la exigencia de un signo ostensible del tráfico de drogas (Entre otros, SCS Rol 21.413-2014, de 22 de septiembre de 2014; Rol N° 2.222-19, de fecha 28 de febrero de 2019 y Rol N° 30.159-2020, de 27 de mayo de 2020).

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo de la Ministra Sra. Letelier y de la prevención, su autor.

Rol N° 33.488-2024

Pronunciado por la Segunda Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sres. Manuel Antonio Valderrama R., Leopoldo Llanos S., Sra. María Teresa Letelier R., la Ministra Suplente Sra. María Carolina Catepillán L., y el Abogado Integrante Sr. Eduardo Gandulfo R. No firma la Ministra Suplente Sra. Catepillán y el Abogado Integrante Sr. Gandulfo, no obstante haber estado en la vista de la causa y acuerdo del fallo, por haber concluido su período de suplencia y por estar ausente, respectivamente.





BNTQBGEQBCJ

En Santiago, a veintidós de octubre de dos mil veinticinco, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

